Schadensersatz- und Bereicherungsansprüche des Dritteigentümers bei Pfändung körperlicher Sachen.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

Oskar Huiking
Referendar in Bonn.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1910.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

A. Einleitung 1
B. Schadensersatzansprüche des Dritteigentümers 2
I. Die Ansprüche sind nach materiellem Recht zu begründen . 3
II. Die Art der durch die Pfändung hervorgerufenen Rechtsverletzung 4
III. Schadensersatzpflicht des Gläubigers 5
a) Die Sonderbestimmungen der §§ 987 ff. kommen nicht zur Anwendung 5
b) Die Klage ist nicht auf § 831, sondern auf § 823 zu stützen 7
1. Stellung des Gerichtsvollziehers 7
2. Die Verschuldungsfrage des § 831 10
c) Die Voraussetzungen der Haftung aus § 823 11
1. Objektive Widerrechtlichkeit 11
2. Verschulden 13
IV. Schadensersatzpflicht
a) Des Gerichtsvollziehers 15
b) Des Schuldners 16
C. Bereicherungsansprüche: 17
I. Die Rechtslage bei Versteigerung fremder Sachen 18
a) Der Gläubiger hat kein Pfandrecht erworben 18
b) Der gutgläubige Ersteher wird Eigentümer 22
c) Die Forderung ist nicht erloschen, auch nicht bei Verzicht des Dritten auf Inanspruchnahme des Gläubigers . . . 23
d) Der Gläubiger ist Eigentümer des Erlöses geworden; Frage der Bereicherung 26
II. Die Bereicherungshaftung des Gläubigers aus § 816 BGB. . . 29
D. Schluß 31

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546822_0080

Literaturverzeichnis.

Bunsen, Die Lehre von der Zwangsvollstreckung. Wismar 1885.
Cosack, Das bürgerliche Recht. 3. Aufl. 1900.
Crome, System des bürgerlichen Rechts. Bd. 2 u. 3. Tübingen 1902.
Dernburg, Das Recht der Schuldverhältnisse. 3. Aufl. 1906.
Dernburg, Das Sachenrecht. 3. Aufl. Halle 1904.
Demelius, Das Pfandrecht an beweglichen Sachen nach österreichischem Recht. Wien-Leipzig 1897.
Dunkhase, Die Kenntnis des Gerichtsvollziehers. Im Archiv für die zivilistische Praxis Bd. 77 S. 100.
Falkmann, Die Zwangsvollstreckung. 2. Aufl. Berlin 1904.
Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. 6. Aufl. Mannheim 1904.
Frantz, Abhandlung zur Lehre von der Exekutionsintervention. Mannheim 1898.
Francke, Die Entstehung des Pfandrechts an gepfändeten Sachen. In der Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß Bd. 36 S. 308. 1907.
Freund, Der Eingriff in fremde Rechte als Grund des Bereicherungsanspruchs. Breslau 1902.
Fröhlich, Haftung des Gläubigers bei Vollstreckung in Sachen Dritter. Breslauer Diss. Borna-Leipzig 1908.
Gaupp-Stein, Die Zivilprozeßordnung. 5. Aufl. 1901/02.
Goldmann, Die rechtliche Natur der Interventionsklage. In Gruchots Beiträgen 50. Jahrg. S. 805 ff.
Großfeld, Die Ansprüche des Dritteigentümers aus unrechtmäßiger Mobiliarzwangsvollstreckung. Rostock 1901.
Hahn, Die gesamten Materialien zur Zivilprozeßordnung. Berlin 1880.
Hahn, Der Auftrag des Gerichtsvollziehers zur Zwangsvollstreckung. Bei Rassow-Küntzel. 1887.
Hendrichs, Die Ansprüche des Dritteigentümers nach beendigter Zwangsvollstreckung. Erlanger Diss. Borna-Leipzig 1908.
v. Hofe, Die Ansprüche des Dritteigentümers nach beendigter Zwangsvollstreckung. Jenaer Diss. Borna-Leipzig 1907.
Landsberger, Die Sachen Dritter und ihr Schutz gegen unrechtmäßige Zwangsvollstreckung. Göttingen 1892.
v. Mayr, Der Bereicherungsanspruch des deutschen bürgerlichen Rechts. Leipzig 1903.
Müller, Die Wirksamkeit des Pfändungspfandrechts. Berlin 1907.
Neumanns Jahrbücher des deutschen Rechts.
Oertmann, Die Frage der Bereicherungshaftung des Vollstreckungsgläubigers bei Pfändung fremder Sachen. Im Archiv für die zivilistische Praxis Bd. 96 S. 1 ff.
Planck, G., Kommentar zum Sachenrecht. 3. Aufl. Berlin 1906.

Planck, G., Kommentar zum Recht der Schuldverhältnisse. 3. Aufl. Berlin 1906.
Planck, Jul., Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts. Berlin 1896.
Riedinger, Besitz an gepfändeten Sachen. Breslau 1903.
Reincke, Die deutsche Zivilprozeßordnung. 5. Aufl. 1904.
Schöninger, Der Bereicherungsanspruch gegen den Vollstreckungsgläubiger. In Seufferts Blättern 70. Jahrg. 1905. S. 685.
Schwenke, Die zivilrechtliche Stellung des Gerichtsvollziehers. Göttingen 1894.
Seuffert, Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 9. Aufl. München 1905.
Sydow-Busch, Die Zivilprozeßordnung. 9. Aufl. 1901.
Struckmann-Koch, Die Zivilprozeßordnung. 7. Aufl. Berlin 1900.
Unger, Handeln auf eigene Gefahr. 3. Aufl. Jena 1904.
Voß, Über die Bereicherungsklage des Drittberechtigten. Im Archiv für zivilistische Praxis Bd. 79 S. 295—326.
Wach, Handbuch der deutschen Zivilprozeßordnung. Leipzig 1885.
Wilmowski-Levy, Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 10. Aufl. Berlin 1895.
Wolff, Die Zwangsvollstreckung in dem Schuldner nicht gehörige bewegliche Sachen. Berlin 1905.

Die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen erfolgt gemäß § 803 ZPO. durch Pfändung, und zwar wird diese bei einer Zwangsvollstreckung in körperliche Sachen gemäß § 808 ZPO. dadurch bewirkt, daß der Gerichtsvollzieher die im Gewahrsam des Schuldners befindlichen pfändbaren Gegenstände in Besitz nimmt. Ob diese nicht lediglich im Gewahrsam, sondern auch im ausschließlichen Eigentum des Schuldners stehen, dies einer eingehenden Prüfung zu unterziehen, ist der Gerichtsvollzieher nicht verpflichtet und auch wohl nicht berechtigt; denn in den vielen Fällen, in denen nur eine schnell vollzogene Zwangsvollstreckung Aussicht auf Erfolg bietet, würde er durch Anstellung umfangreicher und zeitraubender Untersuchungen dem Interesse seines Auftraggebers, des die Zwangsvollstreckung betreibenden Gläubigers, zuwiderhandeln und dessen Rechte erheblich gefährden. Eine unausbleibliche Folge, wenn es unter diesen Umständen häufig vorkommt — durch absichtliches Schweigen des Schuldners, durch Irrtum usw. —, daß die Zwangsvollstreckung über die Vermögenssphäre des Schuldners hinausgreift, daß Gegenstände[1]) gepfändet werden, an denen dritten Personen Rechte zustehen, in deren Ausübung sie durch die Inbesitznahme von seiten des Gerichtsvollziehers behindert werden, und deren sie durch die nachfolgende Veräußerung völlig verlustig gehen. Um in einem solchen Falle dem Dritten die Möglichkeit zu geben, diesen ihm durch die offenbar unrechtmäßige Zwangsvollstreckung entstandenen Rechtsnachteil von sich abzuwehren, bestimmt § 771 ZPO. Abs. 1:

> „Behauptet ein Dritter, daß ihm an dem Gegenstand der Zwangsvollstreckung ein die Veräußerung hinderndes Recht zustehe, so ist der Widerspruch gegen die Zwangsvollstreckung im Wege der Klage bei dem Vollstreckungsgericht geltend zu machen, in dessen Bezirk die Zwangsvollstreckung erfolgt".

---

[1]) Es soll hier laut Thema nur von der Zwangsvollstreckung in körperliche Sachen die Rede sein.

Der Dritte ist also genötigt, sein Recht klageweise geltend zu machen. Eine private Verständigung mit dem Gerichtsvollzieher ist ausgeschlossen, da dieser nicht befugt ist, Sachen, die er gepfändet hat, vor der Durchführung des Vollstreckungsverfahrens wieder freizugeben.[1]) Ebenso ist es dem Dritten versagt, durch Erinnerungen beim Vollstreckungsgericht gemäß § 766 ZPO. eine Entscheidung herbeizuführen, es sei denn, daß unter Verletzung der Vorschriften der §§ 808, 809 ZPO. Gegenstände gepfändet worden sind, welche sich zugleich in seinem Gewahrsam befanden. Welche Rechte den Dritten zum Widerspruch gegen die unrechtmäßige Zwangsvollstreckung berechtigen, ist nicht unbestritten. Da hier auf diese Fragen des häufig behandelten Interventionsverfahrens nicht näher eingegangen werden soll, sondern die anderweitigen Ansprüche des Dritten, die er aus der Pfändung herleiten kann, in Erörterung gezogen werden sollen, so wollen wir den Normalfall setzen, daß der Dritte Eigentümer der gepfändeten körperlichen Sache ist und ihm somit unbestritten ein die Veräußerung hinderndes Recht zusteht.

Hat dieser Dritteigentümer nach siegreicher Durchführung des Interventionsverfahrens die Freigabe seines Eigentums erlangt, so ist ihm häufig mit diesem Erfolg allein nicht gedient; es sind die ihm entstandenen Rechtsnachteile durch Aufhebung der Pfändung nicht völlig beseitigt. Durch die zeitweise Beschlagnahme seines Eigentums hat er einen Schaden erlitten — entgangener Gewinn, Verderb der gepfändeten Sache usw. —, für welchen er durch die nachträgliche Freigabe allein keinen hinreichenden Ersatz erhält. Obwohl derartige Fälle nicht selten in der Praxis vorkommen und schon zahlreiche Entscheidungen über Schadensersatzansprüche des Interventionsklägers ergangen sind, zeigt die Rechtsprechung keine Einheitlichkeit in der Anwendung der für die Begründung dieser Ansprüche einschlägigen Gesetzesbestimmungen. Auch ist, soweit ersichtlich, eine zusammenfassende Behandlung dieser Frage noch nicht erfolgt.[2])

Mit Rücksicht darauf, daß die Zivilprozeßordnung dem durch die Zwangsvollstreckung verletzten Dritten einen besonderen Weg zur prozessualen Geltendmachung seines Widerspruchsrechts vorschreibt, liegt zunächst die Vermutung nahe, daß sie auch Vorschriften über die Geltendmachung und Begründung etwaiger Schadensersatzansprüche enthält. Die Zivilprozeß-

---

[1]) So § 58 Nr. 4 der GeschAnw. f. preußische Gervollz. v. 1. 12. 1899.

[2]) Die erschienenen Abhandlungen beschäftigen sich eingehend nur mit der Frage der Bereicherungshaftung des Gläubigers.

ordnung v. 30. 1. 1877 enthielt allerdings nicht die geringsten Bestimmungen bezüglich derartiger Ansprüche, und in den Motiven wurde zu den §§ 749 u. 750 des dem Reichstag vorgelegten und zum Gesetz erhobenen Entwurfes ausdrücklich festgelegt, daß die Regelung der Schadensersatzansprüche bei Zwangsvollstreckungen als dem materiellen Recht angehörig unentschieden bleiben sollte.

Eine gewisse Änderung hat aber in dieser Beziehung die Novelle v. 20. 5. 1898 herbeigeführt. Nachdem man jahrelang in Rechtsunsicherheit darüber geblieben war, ob auch für die aus einer unrechtmäßigen Zwangsvollstreckung sich ergebenden Schadensersatzansprüche das im gemeinen und preußischen Recht herrschende Verschuldungsprinzip zu gelten habe, oder ob in diesen Fällen eine Haftung ohne Verschulden eintreten könne,[1]) hat die Novelle v. 20. 5. 1898 das reine Verschuldungsprinzip durchbrochen und in mehreren Fällen[2]) dem Vollstreckungssucher eine Schadensersatzpflicht schlechthin auferlegt ohne Rücksicht darauf, ob Verschulden vorliegt oder nicht. Diesen Bestimmungen liegt der Gedanke zugrunde, daß das Gesetz in einigen Fällen außerordentliche Eingriffe in die Rechte anderer Personen gestattet, daß aber derjenige, welcher sich dieses Eingriffs bedient, auf eigene Gefahr hin handelt und jeden zu Unrecht zugefügten Schaden tragen muß, auch wenn ihn kein Verschulden trifft.[3]) Man könnte vielleicht de lege ferenda darüber streiten, ob eine solche Haftpflicht dem Gläubiger auch gegenüber dem Interventionskläger aufzuerlegen sei, de lege lata muß es feststehen, daß die durch die Novelle getroffenen Änderungen auf diese Haftpflicht keinen Einfluß haben können, da an eine analoge Anwendung der §§ 717 u. 945 nicht gedacht werden kann. Analogie ist die Anwendung einer Rechtsnorm auf einen durch sie nicht geregelten Fall wegen Gleichheit des Grundes. Der Grund der angeführten Paragraphen liegt darin, daß ein Schaden zugefügt worden ist durch eine Handlung, zu welcher der Schädigende durch einen ihm vom Gericht ausgestellten provisorischen Vollstreckungstitel formell berechtigt ist. Stellt sich nachträglich heraus, daß ihm materiell das angemaßte Recht nicht zusteht, so ergibt sich eine Schwierigkeit in der Entscheidung, wenn man bei dem erhobenen Schadens-

---

[1]) Die herrschende Meinung entschied sich für das erstere, ebenso das RG. in mehreren Entscheidungen. So RG. Bd. 7 S. 374.

[2]) §§ 302, 600, 717 u. 945 ZPO.

[3]) Sogen. Lehre von dem Handeln auf eigene Gefahr; vgl. Rümelin, Gründe der Schadenszurechnung 1896; Merkel, Kollision rechtmäßiger Interessen 1895; Unger, Handeln auf eigene Gefahr 1904.

ersatzanspruch nach dem reinen Verschuldungsprinzip urteilen wollte. Bei dem Gläubiger aber, welcher die Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Dritten betreibt, ist ein solcher Grund nicht vorhanden; denn ihm ist zu seinem Eingriff keine Berechtigung, auch nicht eine formelle und provisorische, erteilt worden, da die durch den vollstreckbaren Titel zugesprochene Berechtigung sich nur auf die zum Vermögen des Schuldners gehörenden Gegenstände erstreckt. Da außer den genannten Paragraphen die Novelle in dieser Hinsicht keine Neuerungen eingeführt hat, so gilt für den Schadensersatzanspruch des Interventionsklägers dasselbe wie zur Zeit der alten Zivilprozeßordnung: Für die Regelung dieser Ansprüche ist nach wie vor das materielle Recht maßgebend.

Bei der weiteren Untersuchung, welche Bestimmungen des materiellen Rechts bei einer Schadensersatzklage des Interventionsklägers in Anwendung zu bringen sind, ist zunächst eine Feststellung darüber zu treffen, welche Rechtsverletzung vorliegt, d. h. in welcher Weise das Eigentum des Dritten durch die Pfändung verletzt worden ist. Ist der Besitz dem Eigentümer vollständig entzogen worden und der Gläubiger durch die gemäß § 808 ZPO. erfolgende Besitzergreifung von seiten des Gerichtsvollziehers Besitzer des gepfändeten Gegenstandes geworden oder hat nur eine Besitzstörung stattgefunden? Es ist dies allein schon aus dem Grunde für die hier aufgeworfene Frage von Bedeutung, weil das Bürgerliche Gesetzbuch die Ersatzansprüche des widerrechtlich seines Besitzes beraubten Eigentümers in den Sonderbestimmungen der §§ 987 ff. geregelt hat, und daher insoweit die allgemeinen Vorschriften über Schadensersatzleistung der §§ 823 ff. nicht zur Anwendung kommen können. Wie in einer Reichsgerichtsentscheidung[1]) hervorgehoben ist, geht letzteres aus der Fassung des § 992 BGB. deutlich hervor: Nur wenn sich der Besitzer durch verbotene Eigenmacht oder durch eine strafbare Handlung den Besitz verschafft hat, haftet er dem Eigentümer nach den Vorschriften über den Schadensersatz wegen unerlaubter Handlung. Bei Besitzstörung, dem Fall des § 1004 BGB., sind derartige Spezialvorschriften nicht gegeben; der Schadensersatzanspruch bedarf einer besonderen Begründung durch den Nachweis, daß zugleich der Tatbestand einer unerlaubten Handlung im Sinne der §§ 823 ff. BGB. gegeben ist.

Bei der Pfändung von Geld, Kostbarkeiten und Wertpapieren wird ohne weiteres Besitzentziehung anzunehmen sein, da diese

[1]) RGE. Bd. 56 S. 16.

gemäß § 808 ZPO. der tatsächlichen Gewaltsphäre des Schuldners und des durch diesen mittelbar besitzenden Dritteigentümers durch Unterbringung in die Pfandkammern entrückt und von dem Gerichtsvollzieher in Besitz genommen werden. Durch diesen gelangt auf Grund der privatrechtlichen Beziehungen der Gläubiger gemäß § 868 BGB. in den mittelbaren Besitz der Gegenstände. Andere Sachen als Geld, Kostbarkeiten und Wertpapiere werden, sofern nicht hierdurch die Befriedigung des Gläubigers gefährdet wird, im Gewahrsam des Schuldners belassen, und die Pfändung wird nur durch Anlegung von Siegeln oder auf sonstige Weise ersichtlich gemacht.[1]) Auch bei dieser Art der Pfändung sollen m. E. dieselben rechtlichen Folgen eintreten, dieselben Besitzverschiebungen stattfinden, nur daß der Gerichtsvollzieher quasi durch einen zweiten Akt aus praktischen Rücksichten den gepfändeten Gegenstand im Gewahrsam[2]) des Schuldners zurückläßt, durch den er in den mittelbaren Besitz der Sache gesetzt wird.[3]) Dies schließt den mittelbaren Besitz des Gläubigers nicht aus; denn nach § 871 BGB. ist auch derjenige mittelbarer Besitzer, der zu einem mittelbaren Besitzer in einem Verhältnis der in § 868 BGB. bezeichneten Art steht.[4]) Auf der andern Seite hat der Dritte den mittelbaren Besitz verloren, da der Schuldner nach der Pfändung den Besitz des ihm vom Gerichtsvollzieher in Gewahrsam gegebenen Gegenstandes nicht mehr für ihn ausübt.

Nach der hier getroffenen Feststellung wären demnach bei der Schadensersatzklage des intervenierenden Dritteigentümers die Sonderbestimmungen der §§ 987 ff. in Anwendung zu bringen, d. h. die Bestimmungen über die Ansprüche des nicht besitzenden Eigentümers gegen den besitzenden Nichteigentümer. Daß auch der mittelbare Besitzer gegenüber diesen Ansprüchen passiv legitimiert ist, wird heute allgemein angenommen.[5])

In der Tat bringt die Rechtsprechung bei Schadensersatzklagen aus unrechtmäßiger Zwangsvollstreckung häufig diese Sonderbestimmungen in Anwendung[6]) und macht den pfändenden

---

[1]) § 808 Abs. 2 ZPO.

[2]) Hier ist Gewahrsam gleich Besitz, nicht, wie behauptet, gleich Obhut Ein Verhältnis im Sinne des § 855 BGB. läßt sich zwischen Schuldner und Gerichtsvollzieher nicht konstruieren.

[3]) Der Schuldner leitet also seinen nunmehrigen Besitz vom Gerichtsvollzieher ab. Ein vertragsmäßiges Verhältnis setzt § 868 nicht voraus. Gaupp-Stein Anm. zu § 808.

[4]) vgl. Crome Bd. 3 S. 51; Seuffert Anm. zu § 808 ZPO.; ausführlich Riedinger a. a. O. S. 62.

[5]) Planck, Sachenrecht Anm. zu § 990 S. 311.

[6]) JurW. 34. Jahrg. S. 494; Seufferts Arch. Bd. 60 S. 40. Diese An-

Gläubiger nach § 989 für den Schaden, der dadurch entsteht, daß infolge seines Verschuldens die Sache verschlechtert wird, untergeht oder aus einem anderen Grunde von ihm nicht herausgegeben werden kann, nach Eintritt der Rechtshängigkeit auch als gutgläubigen Besitzer verantwortlich, eine Haftpflicht, die ihn im Falle der Bösgläubigkeit schon vor der Rechtshängigkeit trifft. Wenn er als bösgläubiger Besitzer trotz Mahnung oder Klageerhebung verschuldeterweise die Herausgabe unterläßt, so gelten die Grundsätze des Verzugs, so daß er auch für den zufälligen Untergang der Sache haftet, es sei denn, daß der Schaden auch bei rechtzeitiger Herausgabe der Sache eingetreten wäre.[1]) Für den vollen Schaden, der nicht nur die Sache selbst betrifft, sondern auch sonstige Vermögensnachteile umfaßt, haftet er nach § 992 nur dann, wenn er sich den Besitz durch verbotene Eigenmacht oder durch eine strafbare Handlung verschafft hat, und zwar nach den Vorschriften über den Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen.

M. E. werden die §§ 987 ff. BGB. bei dieser Schadensersatzklage zu Unrecht in Anwendung gebracht. Wir sind davon ausgegangen, daß der Dritteigentümer, dessen Rechte durch die Zwangsvollstreckung verletzt worden sind, die Interventionsklage des § 771 ZPO. erhoben hat. Diese Klage stellt sich nicht dar als rei vindicatio des § 985 BGB., als Klage des nicht besitzenden Eigentümers gegen den besitzenden Nichteigentümer; Klageantrag und Urteil gehen nicht auf Herausgabe, sondern auf Freigabe des gepfändeten Gegenstandes. Es handelt sich bei ihr um die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung, ihr Gegenstand ist die Beseitigung der Pfändung. Der Pfändungsgläubiger soll nicht sowohl die Sache als Besitzer dem Eigentümer zurückgeben als vielmehr die Vollstreckungshandlung, die sich mit dem Eigentum als dem die Veräußerung hindernden Recht in Widerspruch setzt, aufheben. Folgerichtig ist somit auch bei der sich auf diesen Tatbestand stützenden Schadensersatzklage nicht zum Gegenstand der Feststellung zu machen, ob der Pfändungsgläubiger redlicher oder unredlicher Besitzer war, sondern es fragt sich hier nur, ob der Gläubiger durch die unrechtmäßige Zwangsvollstreckung vorsätzlich oder fahrlässig das Eigentum des Dritten widerrechtlich verletzt hat. Nicht die Sondervorschriften der §§ 987 bis 993 über die Verletzung des Herausgabeanspruchs des Eigentümers durch den Besitzer treffen auf diesen Tatbestand zu,

---

sicht findet sich auch bei Gaupp-Stein Anm. zu § 771 Ziff. 7; Dernburg Bd. 3 S. 46 Anm. 4.

[1]) § 990 BGB.

sondern die allgemeinen Bestimmungen der §§ 823 ff. über Schadensersatzleistung wegen widerrechtlicher Verletzung des Eigentums.[1])

Da die Pfändung nicht von dem Gläubiger persönlich vorgenommen wird, sondern von dem durch ihn beauftragten Gerichtsvollzieher, einem Organ der Staatsgewalt, so entsteht die weitere Frage, ob und inwieweit der Gläubiger für dessen Handlungsweise haftbar gemacht werden kann. In Betracht kommen hier in erster Linie die Bestimmungen des § 831, daß derjenige, welcher einen anderen zu einer Verrichtung bestellt, zum Ersatz des Schadens verpflichtet ist, den der andere in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt. Die Beantwortung der Frage, ob diese Bestimmungen hier Anwendung finden können, insbesondere ob der zur Vornahme der Pfändung beauftragte Gerichtsvollzieher als Vertreter des Gläubigers, als ein zu einer Verrichtung Bestellter im Sinne dieses Paragraphen zu betrachten ist, nötigt uns, zu der Streitfrage über das Verhältnis des Gerichtsvollziehers zur Partei Stellung zu nehmen.[2])

Die Vollstreckung der gerichtlichen Entscheidungen ist ein Teil der exekutiven Gewalt und steht als solche dem Staate zu. Dieser bedient sich hierbei des Gerichtsvollziehers, welcher also in erster Linie Beamter des Staates ist. Als solcher wird er ausdrücklich in den §§ 155 u. 156 GVG. bezeichnet. Er hat seinen Dienst persönlich auszuüben, und zwar als selbständiger Beamter. Bei Verletzung seiner Dienstpflicht findet Bestrafung im Disziplinarverfahren statt. Die Zwangsvollstreckung bewirkt der Gerichtsvollzieher im Auftrag des Gläubigers, dessen Anweisungen er zu folgen hat, soweit es den gesetzlichen Vorschriften und dem Inhalte des Vollstreckungstitel nicht widerspricht. Dieses Auftragsverhältnis beurteilt sich materiell nach den Grundsätzen des Zivilrechts. Wenn letzteres von den Vertretern der sogen. Beamtentheorie bestritten wird mit der Begründung, daß die Amtshandlungen des Gerichtsvollziehers immer obrigkeitliche seien, und daß die Partei, die sie begehre, zu ihm in keinem anderen Verhältnis stehe wie jeder, der die Amtshandlungen eines sonstigen Beamten, z. B. des Gerichtsschreibers,

---

[1]) So RG. Bd. 61 S. 430.

[2]) Für die Anwendung des § 831 u. a. Gaupp-Stein Anm. zu §§ 753 u. 755 ZPO.: „Gesetzlich unzulässige Vollstreckungshandlungen des Gerichtsvollziehers sind vom Gläubiger nicht zu vertreten, es sei denn, daß ein spezieller Auftrag dazu vom Gläubiger ergangen ist. Im übrigen haftet der Gläubiger nach § 831, solange der Gerichtsvollzieher als sein Vertreter handelt, also nicht mehr, nachdem er die Freigabe angeordnet hat".

ja sogar des Richters, durch Nachweisung der gesetzlichen Voraussetzungen und Erfüllung der vorgeschriebenen Bedingungen herbeizuführen bestrebt sei,[1]) so muß zugegeben werden, daß diese Lehre nicht schon ohne weiteres durch den Hinweis widerlegt wird, daß die Zivilprozeßordnung an verschiedenen Stellen (§§ 753, 756, 826 u. 847 ZPO.) den Gerichtsvollzieher einen Beauftragten des Gläubigers nennt.[2]) Schon eine oberflächliche Betrachtung zeigt, daß mit dem Ausdruck Auftrag nicht gesagt sein soll und kann, daß es sich um ein Auftragsverhältnis im Sinne des § 662 BGB. handelt, da diesem die Unentgeltlichkeit wesentlich ist, während doch der Gerichtsvollzieher für seine Tätigkeit Gebühren erhält. Daß die Motive[3]) auf dem Boden der Mandatstheorie stehen, ist ebenfalls kein vollgültiger Beweis für die Richtigkeit dieser Theorie, denn es ist bei Auslegung eines Gesetzes nicht das Entscheidende, „auf welchen Sinn sich die Faktoren der Gesetzgebung bei Schaffung des einzelnen Satzes geeinigt haben," sondern es kommt nur auf den Sinn an, der dem Gesetze immanent ist".[4]) Aus dem Zweck und der Bedeutung der Zwangsvollstreckung, aus den Befugnissen und Pflichten, welche das Gesetz dem Gerichtsvollzieher bei deren Ausführung zuweist und auferlegt, ist zu ersehen, daß der Gerichtsvollzieher unbeschadet seiner Stellung als selbständiger Beamter nach Erteilung des Pfändungsauftrags durch den Gläubiger zu diesem in ein Verhältnis privatrechtlicher Natur tritt. Der Staat hat ein Interesse daran, daß bei der Zwangsvollstreckung, diesem außerordentlichen Eingriff in das Vermögen des Schuldners, gesetzmäßig verfahren wird, und deshalb ist die

---

[1]) So Eccius Bd. 2 § 141 Nr. 17; Planck Bd. 1 § 33 S. 136.

[2]) Nicht ausgeräumt wird allerdings dieses Argument durch die Behauptung, daß der Ausdruck Auftrag hier gleichbedeutend sei mit Antrag, daß er mit Rücksicht auf die subalterne Stellung des Gerichtsvollziehers gewählt sei oder einer oberflächlichen Auffassung des täglichen Lebens entspringe, wie auch in einer Reihe von Paragraphen der ZPO. das Wort Antrag nur im amtlichen Sinne gemeint sei, so in zahlreichen Stellen, welche von einem beauftragten Richter sprechen (Schrutka-Rechtenstamm bei Gruchot Bd. 3 S. 575). Zum Beweise der Richtigkeit dieser Deduktion berufen sich die Vertreter der Beamtentheorie häufig auf den Passus des § 753 Abs. 2 ZPO.: „Der von dem Gerichtsschreiber beauftragte Gerichtsvollzieher gilt als von dem Gläubiger beauftragt". M. E. spricht gerade die Tatsache, daß das Gesetz die Wirkungen der Beauftragungen durch den Gerichtsschreiber und durch den Gläubiger ausdrücklich einander gleichstellt, dafür, daß in der Beauftragung mehr liegen soll als nur ein Inbewegungsetzen, und daß somit der Ausdruck Auftrag nicht gleichbedeutend ist mit Antrag.

[3]) Hahn, Mat. Bd. 1 S. 220, 420, 440ff.

[4]) Wach S. 258.

Ausführung nicht dem Gläubiger, einer Privatperson, überlassen, sondern dieser ist verpflichtet, sich des Gerichtsvollziehers, eines Beamten, zu bedienen. „Den Rechtsschutz verwirklicht der Staat durch seine Organe, aber er stellt diese Organe in den Dienst und zur Verfügung der Partei; indem sie als Beauftragte der letzteren vollstrecken, treten beide Sätze, daß der Gläubiger das Urteil vollstreckt, und daß der Staat Inhaber der Zwangsgewalt ist, mit gleicher Berechtigung in die Erscheinung".[1]) Ist dieser Vollstreckungsbeamte in Aktion getreten, so liegen die Wirkungen, die seine Handlungen hervorbringen sollen, in letzter Hinsicht nur auf privatrechtlichem Gebiet; denn der Staat hat kein Interesse daran, inwieweit die Ansprüche des Gläubigers durch die Pfändung befriedigt werden. In den privatrechtlichen Vorgang, Befriedigung des Gläubigers durch den Schuldner, greift ein öffentlichrechtlicher Vorgang ein, Pfändung und Versteigerung. Sowohl bei dem privatrechtlichen als auch bei dem öffentlichrechtlichen Vorgang spielt ein und dieselbe Person eine wesentliche Rolle: der Gerichtsvollzieher. Er, der Beamte, ist zugleich die Mittelsperson, welche die durch den öffentlichrechtlichen Vorgang bezweckten Rechtsverschiebungen in den Vermögensverhältnissen der Parteien dem Gläubiger gegenüber zur Ausführung bringt. Durch den mündlichen Auftrag, verbunden mit der Übergabe der vollstreckbaren Ausfertigung, erhält er zugleich eine gewisse Vertretungsmacht; diese beruht auf Gesetz und berechtigt ihn, an Stelle des Gläubigers die Handlungen vorzunehmen, welche im § 754 erwähnt sind, nämlich Zahlung und sonstige Leistungen in Empfang zu nehmen und darüber zu quittieren. Andere Handlungen, welche außerhalb dieser Legalvollmacht liegen, kann er nur aus besonderem Grund und besonderer Vollmacht als Vertreter des Gläubigers vornehmen.

Für unsere Erörterungen folgt hieraus zweierlei: Einerseits muß zugegeben werden, daß es rein begrifflich durchaus möglich ist, daß der Gerichtsvollzieher, der Beamte des Staates, gleichwohl im Verhältnis zum Gläubiger als ein zu einer Verrichtung Bestellter im Sinne des § 831 aufgefaßt werden kann, zumal dieser Begriff, wie Dernburg[2]) sagt, sehr weit zu fassen ist. Andererseits aber ergibt sich für die hier aufgeworfene Frage, aus welchem Gesichtspunkte der Gläubiger für den durch die Pfändung verursachten Schaden haftbar gemacht werden kann, also bei Betrachtungen, bei denen wir in erster Linie nicht die

[1]) Jastrow, Arch. f. ziv. Prax. Bd. 68 S. 365.
[2]) Dernburg Anm. zu § 831.

privatrechtlichen Vorgänge, sondern den eigentlichen Pfändungsakt als die schadenbringende Handlung ins Auge fassen müssen, daß folgerichtig die Bestimmungen des § 831 nicht zur Anwendung zu bringen sind, da bei diesem Vorgang der Gerichtsvollzieher lediglich als Beamter in Tätigkeit tritt, der nach freiem Ermessen zu handeln hat.

Schon eine kurze Betrachtung der Verschuldungsfrage des § 831 in Verbindung gebracht mit dem vorliegenden Tatbestand zeigt die Unanwendbarkeit dieser Gesetzesbestimmungen. Bekanntlich wird nach richtiger Meinung auch nach § 831 zur Haftpflicht ein Verschulden des Geschäftsherrn verlangt. In dem Paragraphen liegt nicht, wie man angenommen hat, eine Abweichung von dem im Bürgerlichen Gesetzbuch herrschenden Verschuldungsprinzip. Das ältere deutsche Recht setzte zwar eine unbedingte Haftpflicht des Geschäftsherrn fest, und ebenso war man nach dem code civil art. 1384 für den durch eine unterstellte Person angerichteten Schaden schlechthin haftbar. § 831 aber enthält das reine Verschuldungsprinzip und nimmt nur dadurch eine gewisse Sonderstellung ein, daß in ihm eine Verschiebung der Beweislast angeordnet ist. Während im allgemeinen der Kläger dafür beweispflichtig ist, daß ein Verschulden auf seiten des Beklagten vorliegt, wird im § 831 das Verschulden des Geschäftsherrn präsumiert; der Beweis ist dem Kläger erlassen, dagegen kann der Beklagte seinerseits sich der Haftpflicht entziehen, wenn er den Beweis erbringt, daß er bei Auswahl der bestellten Person, der Beschaffung der Gerätschaften oder der Leitung der Ausführung der Verrichtung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat, daß also im fraglichen Fall sein Verschulden zu Unrecht präsumiert worden ist. Diesen Exkulpationsbeweis würde der Gläubiger stets ohne Schwierigkeit führen können, da er weder eine Auswahl der Person zu treffen hat, sich vielmehr an den für ihn zuständigen Gerichtsvollzieher wenden muß, noch auch für ihn ein Beaufsichtigungsrecht und eine dementsprechende Beaufsichtigungspflicht besteht. Eine culpa in eligendo seu custodiendo kann ihn höchstens insofern treffen, als man unter letzteren Begriff auch das Erteilen von Instruktionen faßt, also in diesem Fall das Erteilen des Auftrags, die fraglichen Gegenstände zu pfänden, oder, falls ein Verschulden des Gläubigers darin erblickt wird, daß er nach erlangter Kenntnis von der Unrechtmäßigkeit der Pfändung nicht unverzüglich deren Aufhebung angeordnet hat, das Nichterteilen des Auftrags, die Pfändung aufzuheben. Die eigentliche Tätigkeit des Gerichtsvollziehers, der Akt der Pfändung selbst, kommt also bei der Frage, ob der Gläubiger für den aus der Pfändung

entstandenen Schaden haftbar zu machen ist, gar nicht in Betracht: durch sie wird nur der Erfolg äußerlich herbeigeführt, der sich aus dem schuldhaften Verhalten des Gläubigers vor bezw. nach der Pfändung ergeben mußte. In den Fällen, in welchen der Gläubiger bei Erteilung des Pfändungsauftrags keine bestimmten Gegenstände bezeichnet, sondern nur einen allgemeinen Auftrag erteilt hat, könnte er auch bei Anwendung des § 831 nicht für den Schaden haftbar gemacht werden, der dadurch entstanden ist, daß durch Verschulden des Gerichtsvollziehers fremde Gegenstände in die Zwangsvollstreckung mit hineingezogen worden sind, da ihn der in diesem Fall leicht zu liefernde Exkulpationsbeweis gegen den Schadensersatzanspruch des Dritteigentümers schützt.

Unter Berücksichtigung dieser Umstände wird man die Schadensersatzpflicht des Gläubigers aus § 823 herleiten müssen, wobei man davon ausgeht, daß der Tatbestand der unerlaubten Handlung in der Auftragserteilung an den Gerichtsvollzieher, die Pfändung vorzunehmen", zu erblicken ist, da durch diesen Auftrag die Staatsgewalt in schadenbringender Weise in Tätigkeit gesetzt und dadurch das Eigentum des Dritten verletzt wird. Der Gerichtsvollzieher führt lediglich den durch das Verhalten des Gläubigers bedingten Erfolg äußerlich herbei.

Nach § 823 muß der schadensersatzpflichtige Gläubiger vorsätzlich oder fahrlässig das Eigentum des Dritten widerrechtlich verletzt haben. Auf den ersten Blick will es scheinen, als ob die Widerrechtlichkeit bei unrechtmäßiger Pfändung schon deshalb ausgeschlossen sei, weil der Gläubiger die Zwangsvollstreckung auf Grund des ihm vom Gerichte ausgestellten Vollstreckungstitels betreibt, und diese nach § 808 ZPO. in körperliche Sachen dadurch bewirkt wird, daß der Gerichtsvollzieher die im Gewahrsam des Schuldners befindlichen körperlichen Sachen in Besitz nimmt, daß demnach der Gläubiger durch Gesetz und gerichtliche Verfügung zu seinem Eingriff ermächtigt gewesen ist, falls er unter Wahrung dieser Vorschriften die Pfändung vorgenommen hat.[1]) Nicht mit Recht; denn wenn es auch aus praktischen Gründen dem Gerichtsvollzieher gestattet ist, ohne nähere Prüfung die im Gewahrsam des Schuldners befindlichen Gegenstände zu pfänden, und eine unter Wahrung dieser Vor-

[1]) Dieser Ansicht Cohn, DJZ. 1905 S. 307: „Es kann zweifelhaft sein, ob objektiv eine Widerrechtlichkeit vorliegt. Durch § 808 ZPO. wird dem Gerichtsvollzieher ausdrücklich die rechtliche Befugnis geschaffen, alle Gegenstände im Gewahrsam des Schuldners zu pfänden; wem diese als Eigentum gehören, ist für die Frage der Rechtswidrigkeit des Pfändungsaktes ohne Belang; vgl. Gaupp-Stein Anm. zu § 808 u. 1.

schriften vorgenommene Pfändung an sich gültig ist, so hindert dies nicht, daß die Pfändung trotzdem eine vom Gesetz nicht gebilligte und widerrechtliche ist, wenn sie über das Vermögen des Schuldners[1]) hinausgegriffen hat. Eine bewegliche Sache gehört aber nur dann zum Vermögen einer Person, wenn sie in ihrem Eigentum steht.[2]) Durch die Bestimmung des § 808, daß der Gerichtsvollzieher die im Gewahrsam des Schuldners befindlichen Sachen in Besitz nimmt, erhält der Gläubiger nicht die materielle Berechtigung, seine Befriedigung durch Pfändung der „nur im Gewahrsam des Schuldners befindlichen Gegenstände" zu suchen. Für die Rechtmäßigkeit der Pfändung bleibt maßgebend, ob die Sachen auch im Eigentum des Schuldners gestanden haben. Die gegenteilige Ansicht, die konsequenterweise von allen denen vertreten werden muß, die bei unrechtmäßiger Pfändung Entstehung eines gültigen Pfandrechts annehmen,[3]) beruht auf einer unrichtigen Interpretation des § 808 ZPO. Dieser Paragraph enthält nur Vorschriften darüber, in welcher Weise der Gerichtsvollzieher die Zwangsvollstreckung in körperliche Sachen vorzunehmen hat, nämlich durch Besitzergreifung des Gegenstandes. Er gibt weiterhin an, wodurch diese bewirkt bezw. ersetzt wird. Bei Festlegung dieser rein formellen Vorschriften wird unterschieden zwischen den Fällen, in welchen sich der zu pfändende Gegenstand im Gewahrsam des Schuldners und in dem dritter Personen befindet. § 808 handelt von dem ersteren Fall; im § 809 werden die hierfür gültigen Bestimmungen auf die Pfändung von Sachen ausgedehnt, welche sich im Gewahrsam des Gläubigers oder eines zur Herausgabe bereiten Dritten befinden. Daß der Gläubiger unter den im Gewahrsam des Schuldners befindlichen Gegenständen nur solche zu pfänden und aus ihnen seine Befriedigung zu suchen berechtigt ist, die im Eigentum des Schuldners stehen, ist eine Voraussetzung, die im § 808 überhaupt nicht berührt wird und der die hier getroffenen Bestimmungen in keiner Weise ent-

[1]) Eine ausdrückliche Bestimmung, daß sich der Gläubiger bei der Zwangsvollstreckung nur aus dem Vermögen des Schuldners befriedigen kann, ist in der ZPO. nicht enthalten; es geht dies aber mittelbar aus der Fassung mehrerer Paragraphen hervor; vgl. §§ 779, 807, 918 ZPO. Der 1. Titel des Abschn. 2 im 8. Buch der ZPO ist überschrieben: „Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen". Vermögen ist, wie Neumann in DJZ. 1901 S. 16 ausführt, ein relativer Begriff; es stellt einen Komplex von Rechtsobjekten dar, die zu einem bestimmten Subjekt in rechtlicher Beziehung stehen. Es liegt in der Natur der Sache, daß als Subjekt desjenigen Vermögens, das zur Befriedigung des Gläubigers dienen soll, nur die Person des Schuldners in Betracht kommt.

[2]) Wach, ZPO. S. 420.

[3]) Es ist hierauf an anderer Stelle zurückzukommen.

gegenstehen. Aus der Fassung des § 808 geht deutlich hervor, daß ihm nur diese Bedeutung zukommt; anderenfalls würde er wohl richtiger dahin lauten, daß die Pfändung körperlicher Sachen dadurch bewirkt wird, daß der Gerichtsvollzieher die im Gewahrsam befindlichen Gegenstände in Besitz nimmt. Hierin liegt ein wesentlicher Unterschied zu der tatsächlichen Fassung des § 808, der als geschlossenen Ausdruck vorausstellt: „Die Pfändung der im Gewahrsam des Schuldners befindlichen körperlichen Sachen" wird dadurch bewirkt.

Die subjektive Voraussetzung des § 823, das Verschulden des Gläubigers, kann, wie schon erwähnt, entweder darin liegen, daß er vorsätzlich oder fahrlässig die im Eigentum des Dritten stehenden Sachen durch den Gerichtsvollzieher hat pfänden lassen, oder daß er die gepfändeten Sachen schuldhaft auf Aufforderung des Dritten nicht freigegeben hat. Unter welchen Voraussetzungen der Gläubiger auch nach erfolgtem Widerspruch des Dritten die schon vollzogene Pfändung fortbestehen lassen kann, ohne daß ihm eine vorsätzliche oder doch wenigstens fahrlässige Verletzung der Rechte des Dritten zur Last zu legen ist, kann nach richtiger Meinung nicht nach allgemeinen Grundsätzen, sondern nur nach Gestaltung des konkreten Falles entschieden werden. Auch das Reichsgesetz gibt in einer Entsch. v. 9. 2. 1903 als Maßstab hierfür an, daß man prüfen soll, ob dem Gläubiger nach der konkreten Sachlage zugemutet werden kann, bei verständiger Erwägung den Kampf aufzugeben. Regelmäßig wird nicht schon darin ohne weiteres ein Verschulden zu erblicken sein, daß der Gläubiger nach erlangter Kenntnis von dem Widerspruch des Dritten, also spätestens nach Erhebung der Interventionsklage, die Pfändung nicht aufgehoben hat, da aus der Klageerhebung sich nicht notwendig ergibt, daß der Kläger auch tatsächlich zum Widerspruch berechtigt ist und mit seiner Klage durchdringen muß.[1]) Wenn einerseits zunächst das Verlangen ungerechtfertigt erscheint, daß der Dritte, der völlig Unbeteiligte, verpflichtet sein soll, zur Wahrung seines guten Rechts dem Gläubiger vielleicht unter Aufwendung von Mühen und Kosten die Beweismittel für seine Ansprüche zu erbringen, wenn man vielmehr annehmen möchte, daß der Gläubiger, der in fremde Rechtssphären eingreift und auf das Halt des Berechtigten nicht zurückweicht, die Konsequenzen seines Verhaltens billigerweise tragen und für allen daraus entstehenden Schaden eintreten muß,

[1]) Allerdings wird immer Fahrlässigkeit anzunehmen sein, wenn der Gläubiger in einem solchen Fall die gepfändete Sache zur Versteigerung bringt, da er mit der Möglichkeit rechnen muß, daß der erhobene Anspruch gerechtfertigt ist; vgl. Oertmann a. a. O. S. 56.

so ist doch andererseits zu bedenken, daß dem Gläubiger bei seinem Vorgehen die Vorschrift des § 808 ZPO. zur Seite steht, und daß hieraus für den Dritten eine gewisse Verpflichtung hergeleitet werden kann, seine Ansprüche näher zu begründen oder doch wenigstens den Gläubiger in die Möglichkeit zu versetzen, seine diesbezüglichen Behauptungen zu prüfen. Das Gesetz, welches den Gläubiger zu einem so intensiven Eingriff in das Vermögen des Schuldners ermächtigt, muß es ihm auch ermöglichen, daß er die Zwangsvollstreckung, die er unter Wahrung der äußeren Gesetzesvorschriften ausführt, ohne Schaden zu nehmen, in Wirksamkeit lassen kann, solange sich nicht wesentliche Anhaltspunkte dafür ergeben, daß diese trotzdem materiell eine unrechtmäßige ist. Allerdings wird man nicht verlangen können, daß diese Anhaltspunkte durch die alleinige Tätigkeit des Dritten zu wesentlichen und zwingenden gestaltet werden, m. a. W., daß der Dritte einen vollkommenen Nachweis des von ihm beanspruchten Rechts erbringt. Der Gläubiger soll seinerseits nicht in Untätigkeit verharren, sondern Erkundigungen einziehen und die Angaben des Dritten prüfen.[1]) Es genügt, wenn in dem Gläubiger durch die Angaben des Dritten erhebliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Pfändung erregt werden mußten, die ihn bei verständiger Würdigung der Sachlage zur Überzeugung von dem besseren Recht des Dritten bringen mußten.[2])

Eine Haftpflicht des Gläubigers ist demnach bei Anwendung der Bestimmungen des § 823 nur gegeben, wenn auf seiner Seite ein Verschulden vorliegt. Daß er nicht für den Schaden verantwortlich gemacht werden kann, der auf ein selbständiges, durch seine Auftragserteilung nicht bedingtes Verschulden auf seiten des Gerichtsvollziehers zurückzuführen ist, bedarf bei seiner Inanspruchnahme aus § 823 keiner näheren Ausführungen.[3])

---

[1]) vgl. RG. in JurW. 1904 S. 214; Oertmann S. 58, 59; Goldmann a. a. O. S. 825.

[2]) Dagegen Entsch. d. KG. v. 19. 12. 1902, Bl. f. Rechtspfl. Bd. 14 S. 57. Es wird darin für die Schadensersatzhaftung vorhergegangene förmliche Glaubhaftmachung des Eigentums verlangt. Unserer Ansicht OLG. Posen in Seufferts Arch. Bd. 56 Nr. 178 S. 353.

[3]) Nur der Gerichtsvollzieher, nicht der Pfändungspfandgläubiger, ist bei Nichtbeachtung der für den öffentlichen Verkauf geltenden Vorschriften schadensersatzpflichtig; vgl. Cosack Bd. 2 § 245 IV. — Andererseits schließt der gute Glaube auf seiten des Gerichtsvollziehers die Haftung des Gläubigers nicht aus; vgl. Oertmann S. 58. Schöninger a. a. O S. 685 will den Ersatzanspruch des Dritten gegen den Gläubiger auf § 826 BGB. stützen. Aus obigen Ausführungen ergibt sich, daß für die Anwendung dieses Paragraphen hier nicht Raum ist. Im § 826 werden nur solche Handlungen getroffen, hinsichtlich derer die Rechtsordnung überhaupt kein Gebot

Um auch in einem derartigen Fall Ersatz für den erlittenen Schaden zu erlangen, ist der Dritte genötigt, gegen den Gerichtsvollzieher auf Schadensersatzleistung zu klagen. Da dieser Dritten gegenüber bei Vornahme der Zwangsvollstreckung nur als Beamter auftritt, ist seine Haftpflicht auch nur bei Vorliegen der Erfordernisse des § 839 BGB. gegeben. Er muß vorsätzlich oder fahrlässig die ihm obliegende Amtspflicht verletzt haben, wobei noch zu berücksichtigen ist, daß in den Fällen, in denen ihm nur eine fahrlässige Handlungsweise zur Last gelegt werden kann, seine Haftpflicht eine subsidiäre ist, d. h. nur dann eintritt, wenn kein anderes gesetzliches Mittel übrigbleibt, wodurch den nachteiligen Folgen abgeholfen werden kann, und der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag.[1]) In welcher Weise der Gerichtsvollzieher seine Amtspflicht als Vollstreckungsorgan verletzen kann, geht aus den Bestimmungen der Zivilprozeßordnung und den Geschäftsanweisungen der Gerichtsvollzieher hervor.[2]) So handelt er schuldhaft, wenn er Gegenstände pfändet, welche sich zwar im Gewahrsam des Schuldners befinden, von denen ihm aber bekannt ist, daß sie im Eigentum eines Dritten stehen. Denn nach seiner Geschäftsanweisung ist er nur dann ermächtigt, im Gewahrsam des Schuldners befindliche Gegenstände als dem Schuldner gehörend zu pfänden, wenn ihm nicht das Gegenteil bekannt ist.[3]) Fahrlässig würde er in diesem Fall handeln, wenn ihm das Gegenteil bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt bekannt sein mußte, was aber nicht schon dadurch gegeben ist, daß der Schuldner oder der Dritte der Pfändung widerspricht. Er darf zwar die Pfändung solcher Sachen, auf welche sich der Widerspruch erstreckt, dann unterlassen, wenn die sonst noch vorhandenen, von einem Widerspruch nicht betroffenen beweglichen Vermögensstücke des Schuldners bereits zur Deckung des Gläubigers ausreichen. Trifft dies nicht zu, so hat er die Pfändung ohne Rücksicht auf den Widerspruch durchzuführen und die Beteiligten mit der Geltendmachung ihrer Ansprüche an das Gericht zu verweisen. Hierbei hat er aber wiederum

---

oder Verbot enthält oder welche sie geradezu erlaubt; ist das in Frage stehende Handeln schon anderweitig verboten, so erübrigt sich das Heranziehen dieser Bestimmungen; vgl. Crome Bd. 2 S. 1041.

[1]) Der Beschädigte hat den Nachweis zu erbringen. Primäre Haftpflicht des Gläubigers hat das RG. wiederholt anerkannt; so RG. Bd. 9 S. 361.

[2]) Ein Gerichtsvollzieher handelt bei Vornahme der Pfändung jedenfalls dann fahrlässig, wenn er gegen seine Dienstanweisung verstößt. Vgl. Entsch. in Neumanns Jahrb. 1909 S. 857.

[3]) So § 57 Ziff. 2 der GeschAnw. f. preuß. GerVollz. v. 1. 12. 1899.

bestimmte Vorschriften wahrzunehmen; er hat den Widerspruch im Protokoll zu beurkunden, um ihn zur Kenntnis des Gläubigers zu bringen, und hat dem Dritten auf Verlangen einen Abschluß des Protokolls zu erteilen.[1])

Der Schuldner kann zur Leistung von Schadensersatz sowohl wegen Verletzung des Vertragsverhältnisses, welches zwischen ihm und dem Dritten besteht, und auf Grund dessen er zum Besitze des Gegenstandes berechtigt ist, wie Leihe, Miete und Verwahrung, verpflichtet sein als auch aus unerlaubter Handlung, indem er z. B. absichtlich dem Gläubiger oder dem Gerichtsvollzieher verschweigt, daß die zu pfändenden Gegenstände nicht zu seinem Vermögen gehören, oder indem er sich, obwohl dazu in der Lage, grundlos weigert, die das Recht des Dritten darlegenden Beweismittel zur Verfügung zu stellen oder dem Dritten von der erfolgten Pfändung keine Mitteilung macht. Das Vertragsverhältnis kann der Schuldner durch vorsätzliche oder fahrlässige Handlungsweise verletzen. Fahrlässig handelt er im allgemeinen nach § 276 BGB., wenn er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht läßt; doch gilt eine Besonderheit für den Verwahrungsvertrag, sofern die Aufbewahrung unentgeltlich übernommen worden ist. Hier hat nach § 690 der Schuldner nur für diejenige Sorgfalt einzustehen, welche er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt. Der auf Verletzung des Vertragsverhältnisses gestützte Schadensersatzanspruch gewährt den Vorteil, daß er der 30jährigen Verjährung unterliegt[2]) und somit noch gegeben sein kann, wenn eine Inanspruchnahme wegen unerlaubter Handlung verjährt ist.[3])

Wir waren bei unseren Erörterungen davon ausgegangen, daß der Hauptanspruch des durch die unrechtmäßige Pfändung geschädigten Dritteigentümers, der Anspruch auf Freigabe des gepfändeten Gegenstandes, durch die erfolgreiche Durchfechtung der Interventionsklage seine Erledigung gefunden habe. Diese Möglichkeit, die Aufhebung der durch den Gerichtsvollzieher vorgenommenen Vollstreckungshandlungen durch den Widerspruch des § 771 ZPO. zu erwirken, ist zeitlich begrenzt durch die Bestimmung, daß das Widerspruchsrecht dem Dritten nicht mehr

[1]) s. § 61 Nr. 2 der angeführten GeschAnw.
[2]) § 195 BGB.
[3]) Nach § 852 verjährt der Anspruch auf Ersatz des aus einer unerlaubten Handlung entstandenen Schadens in 3 Jahren von dem Zeitpunkte an, in welchem der Verletzte von dem Schaden oder der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt.

zusteht, wenn die Zwangsvollstreckung ihre Beendigung gefunden hat, d. h. bei Pfändung körperlicher Sachen, wenn die Gegenstände versteigert sind und ihr Erlös ausbezahlt ist.[1]) Daß der Dritte aus irgendeinem Grunde diesen Zeitpunkt ohne Klagerhebung vorübergehen läßt, ist naturgemäß nicht selten; man denke nur an die Fälle, in denen er von der Pfändung nicht rechtzeitig Kenntnis erhält.

Die Frage, welche Ansprüche der Dritte aus dieser Versteigerung seines Eigentums herleiten kann, ist nicht unbestritten; sie wurde schon zur Zeit der Geltung des gemeinen Rechts zum Gegenstand umfangreicher Erörterungen gemacht, die auch heute noch nicht zu einem einheitlichen Ergebnis geführt haben. Zwar steht die Praxis nach Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuchs wohl übereinstimmend auf dem Standpunkt, daß dem Dritten gegen den Gläubiger ein Bereicherungsanspruch in Höhe des Erlöses auf Grund des § 816 zusteht, nach welchem ein Nichtberechtigter, der über einen Gegenstand eine Verfügung trifft, die dem Berechtigten gegenüber wirksam ist, dem Berechtigten zur Herausgabe des durch die Verfügung Erlangten verpflichtet ist.[2]) Nicht so wird in der Literatur die Streitfrage durchweg als gelöst betrachtet, und es muß denjenigen, welche einen Bereicherungsanspruch des Dritten nicht anerkennen, zugegeben werden, daß die gegen die Kondiktionsansprüche des Dritten geltend gemachten Gründe in ihren Hauptpunkten mit gleichem Recht auch den Bestimmungen des § 816 gegenüber aufrechterhalten werden können, so daß die Gegner nicht ohne weiteres genötigt sind, ihren früheren Standpunkt aufzugeben. Da zudem die alte Streitfrage in letzter Zeit mit teils neuen Gründen in Erörterung gebracht worden ist, dürfte es gerechtfertigt erscheinen, wenn wir an dieser Stelle unseren Standpunkt zu dieser Streitfrage darlegen, um insbesondere zu den neu in die Debatte gebrachten Auffassungen Stellung zu nehmen. Dagegen erübrigt es sich mit Rücksicht auf die schon erschienenen Abhandlungen, einen historischen Überblick über den Stand dieser Kontroversen zu geben, der als hinreichend bekannt vorausgesetzt werden kann.[3])

Gehen wir auch hier in der Weise vor, daß wir zunächst feststellen, welche Veränderungen die auf Grund einer unrechtmäßigen Pfändung vorgenommene Versteigerung in den Rechtsverhältnissen der beteiligten Personen hervorruft. Durch diese

---

[1]) Struckmann-Koch Anm. zu § 771 ZPO.
[2]) vgl. RG. in JurW. 1906 S. 15.
[3]) Näheres in den im Literaturverzeichnis angegebenen Abhandlungen. Vgl. vor allem Oertmann S. 13ff.; Fröhlich S. 5ff.

Feststellung werden die etwa sich ergebenden Ansprüche des Dritteigentümers klar hervortreten. Bei der einer rechtmäßigen Zwangsvollstreckung folgenden Versteigerung geht der gepfändete Gegenstand in das Eigentum des Erstehers über, der Gläubiger wird Eigentümer des Versteigerungserlöses, soweit ihm dieser zu seiner Befriedigung gebührt, und der Schuldner ist unter Verlust seines Eigentums von seiner Schuld befreit. Die Berechtigung des Gläubigers, durch diesen zwangsweisen Verkauf die dem Schuldner gehörige Sache in das Eigentum des Erstehers gelangen zu lassen, ist ein Ausfluß des von ihm durch die Pfändung gemäß § 804 ZPO. erworbenen Pfandrechts. Hat nun der Gläubiger auch bei unrechtmäßiger Zwangsvollstreckung ein Pfandrecht und somit die Berechtigung zum Verkauf des fremden Gegenstandes erworben? Das Pfändungspfandrecht ist ein Institut der Zivilprozeßordnung, und es ist daher auch aus diesem Gesetz zu entscheiden, welche Voraussetzungen zur Entstehung desselben gegeben sein müssen.[1]) § 804 bestimmt schlechthin, daß durch die Pfändung der Gläubiger ein Pfandrecht an dem gepfändeten Gegenstand erwirbt, und in §§ 808 ff. ist angegeben, in welcher Weise diese Pfändung bewirkt wird, nämlich dadurch, daß der Gerichtsvollzieher die zu pfändenden Gegenstände in Besitz nimmt.

Wenn mit Rücksicht darauf, daß im § 808 nur von den im „Gewahrsam" des Schuldners befindlichen körperlichen Sachen die Rede ist, von Bunsen,[2]) Staub,[3]) Demelius,[4]) Francke[5]) u. a. die Behauptung aufgestellt wird, daß die Entstehung des Pfändungspfandrechts nicht an das Eigentum des Schuldners an dem Vollstreckungsgegenstand gebunden sei, sondern auch zur Entstehung gelange, wenn der Gerichtsvollzieher unter Beobachtung der Vorschriften des § 808 fremde, im Gewahrsam des Schuldners befindliche Sachen gepfändet habe, so genügt es, demgegenüber unter Hinweis auf unsere Ausführungen S. 11 ff. an dieser Stelle nochmals zu betonen, daß § 808 nur formelle Vorschriften darüber enthält, in welcher Weise der Gerichtsvollzieher die Pfändung zu bewirken hat, daß es daher nicht angängig ist, aus diesen formellen Bestimmungen materielle Voraussetzungen

---

[1]) Mot. Bd. 3 S. 797.
[2]) a. a. O. S. 159.
[3]) JurW. 1888 S. 202 ff. Staub behauptet, „daß durch eine rite vorgenommene Pfändung ein gültiges Pfandrecht erworben werde, nur sei dieses bei noch schwebender Zwangsvollstreckung durch den Eigentümer anfechtbar". Das Pfandrecht müßte demnach dem Eigentumsrecht weichen.
[4]) a. a. O. S. 39 ff.
[5]) a. a. O. S. 308 ff.

für die Entstehung des Pfandrechts herzuleiten, und daß im übrigen aus verschiedenen Bestimmungen [1]) der Zivilprozeßordnung indirekt zu folgen ist, daß dem Gläubiger zu seiner Befriedigung nur das Vermögen seines Schuldners verhaftet sein soll. Daraus ergibt sich aber, daß bei Pfändung fremder, nicht im Eigentum des Schuldners stehender Gegenstände auch bei Wahrung der Vorschriften des § 808 die Wirkungen des § 804 Abs. 1 nicht eintreten können, da mit dem Erwerb des Pfandrechts der Gläubiger die Berechtigung erhalten würde, aus dem gepfändeten Gegenstand seine Befriedigung für die Zahlungsverpflichtungen seines Schuldners zu suchen. Allerdings ist eine derartige Pfändung nicht von vornherein ohne jede Wirkung. Der Eigentümer würde sich des Vergehens gegen § 137 StGB. schuldig machen, wenn er selbständig die äußeren Zeichen der Pfändung beseitigen würde; er ist gezwungen, beim Vollstreckungsgericht durch Erhebung der Widerspruchklage die Aufhebung dieser Vollstreckungsmaßregel zu erwirken. Dies berechtigt aber nicht zu dem weiteren Schluß, daß bei jeder formellgültigen Pfändung die vollen Wirkungen eintreten und ein materiellrechtlich gültiges Pfandrecht zur Entstehung gelangt, vielmehr findet dies hinreichende Motivierung dadurch, daß Staatsautorität und Rechtssicherheit es erfordern, daß die von einem Beamten in formellgültiger Weise ergriffenen Vollstreckungsmaßregeln nicht ohne weiteres von einer Privatperson ungeachtet gelassen werden können.[2])

Rettungslos zu Boden geschlagen wird nach Oertmann[3]) die Lehre der Gegner durch den Text des § 806 ZPO.:

> „Wird ein Gegenstand auf Grund der Pfändung veräußert, so steht dem Erwerber wegen eines Mangels im Rechte oder wegen eines Mangels der veräußerten Sache ein Anspruch auf Gewährleistung nicht zu".

Denn ein derartiger Mangel im Recht beim Erwerb des versteigerten Pfändungsobjektes, mit dessen Möglichkeit das Gesetz rechnet, ist, so folgert Oertmann, nur denkbar, wenn nicht durch jede Versteigerung schlechthin das Eigentum auf den Erwerber übergeht. Diese Möglichkeit setzt aber notwendig voraus, daß nicht bei jeder Pfändung ohne Rücksicht auf das Pfändungsobjekt ein wirksames Pfandrecht entsteht.

---

[1]) s. vorn S. 12.

[2]) Oertmann S. 22 unterscheidet zwischen Pfandrecht und Pfandverstrickung. Letztere ist eine lediglich „objektivrechtliche Beschränkung des Eigentums oder seiner Ausübung, die als notwendige Folge jeder korrekten formellen Pfändung ohne Rücksicht auf deren materiellrechtliche Wirkungen eintritt".

[3]) a. a. O. S. 20.

Es ist m. E. nicht zu verkennen, daß auch diese Erwägungen die hier vertretene Ansicht unterstützen, nur dürfte ihnen nicht die absolute Beweiskraft zukommen, die Oertmann ihnen beilegt; denn mit Recht weist Wolff[1]) darauf hin, daß § 806 sich nicht nur auf die Zwangsvollstreckung in körperliche Sachen beschränkt, sondern auch für die Vollstreckung in Rechte gilt und hier hinreichende Anwendung finden kann. Dieser Einwand Wolffs wird nicht durch den Hinweis widerlegt, daß gerade deshalb, weil § 806 unter die allgemeinen Bestimmungen für die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen Aufnahme gefunden hat, er die gleiche Geltung für die Zwangsvollstreckung in körperliche Sachen wie für die in Rechte beansprucht, die Möglichkeit eines Mangels im Recht somit auch bei Pfändung körperlicher Sachen gegeben sein muß.[2]) Denn schon in der Zusammenfassung der Ausdrücke Mangel im Recht und Mangel der veräußerten Sache dürfte die Aufnahme dieser Paragraphen unter die allgemeinen Bestimmungen hinreichende Erklärung finden. Übrigens sei darauf hingewiesen, daß es nicht ratsam erscheint, aus der Stellung und der Bedeutung des § 806 zu weitgehende Folgerungen herzuleiten; eine absolute Beweiskraft wird ihnen schon allein deshalb versagt bleiben, weil es nicht zu übersehen ist, daß dieser Paragraph mit seinem ausschließlich zivilistischen Satz überhaupt ohne innere Rechtfertigung in die Bestimmungen der Zivilprozeßordnung aufgenommen worden ist.[3])

Was die unter anderm von Francke[4]) vertretene Ansicht anlangt, daß beim Erwerb des Pfandrechts das fehlende Eigentum des Schuldners durch den guten Glauben des Gläubigers ersetzt werden könne, so ist darauf zu erwidern, daß die analoge Anwendung dieser für das Vertragspfandrecht geltenden Bestimmungen der §§ 1207 u. 1208 BGB. der inneren Begründung entbehrt.[5]) Der Grundsatz „Hand wahre Hand" gilt nach herrschender Meinung nur für den rechtsgeschäftlichen Verkehr und kann daher wohl bei dem auf Einigung der Parteien beruhenden Vertragspfandrecht, nicht aber bei dem durch Anwendung von

[1]) a. a. O. S. 5.

[2]) So Fröhlich S. 19.

[3]) vgl. Wach, DJZ. S. 285. Nach den Mot. Bd. 1 S. 237 ist die Bestimmung des § 806 getroffen, um Zweifeln vorzubeugen, die sich aus den Vorschriften des BGB. über den Kaufvertrag ergeben könnten. Die Gewährleistung würde hier dem Zweck der Veräußerung widersprechen.

[4]) Francke S. 310.

[5]) Oertmann S. 19 führt aus, daß die innere Verwandtschaft zwischen den Arten der Pfändung und Verpfändung nicht groß genug sei, um der Analogie Raum zu gewähren.

Zwangsmaßregeln unter Mitwirkung der Staatsgewalt zu erwerbenden Pfändungspfandrecht Anwendung finden.[1]) Die Verschiedenartigkeit der Entstehung der beiden Pfändungsarten schließt die analoge Anwendung dieser Vorschriften aus.

Es wäre noch der Auffassung entgegenzutreten, die aus der Nichterhebung der Interventionsklage eine Konvaleszenz des Pfändungsrechts herleitet und dem Gläubiger bei unrechtmäßiger Pfändung von dem Augenblick ein gültiges Pfandrecht zugesteht, in welchem der Widerspruch auf Grund des § 771 ZPO. nicht mehr gegeben ist. So führt Müller[2]) in seiner Abhandlung „Die Wirksamkeit des Pfändungspfandrechts" etwa aus, daß es zur Feststellung der Unrechtmäßigkeit der Pfändung der Anfechtung von seiten des Dritten bedürfe, und zwar durch Erhebung der Interventionsklage. Wenn nun eine solche Anfechtung notwendig sei, um die Unzulässigkeit der Pfändung auszusprechen, so folge hieraus, daß ohne diese Anfechtung die Pfändung ihre vollen Wirkungen habe. Ähnlich sind die Ausführungen von Voß,[3]) daß es dem Gläubiger bei Pfändung fremder Sachen zwar anfangs an einem der Willenseinigung des Pfandvertrags gleichwertigen Rechtsgrund für das Behalten des Erlöses fehle, daß dieser aber dadurch hergestellt werde, daß der Dritte nicht von dem ihm zustehenden Recht des Widerspruchs Gebrauch mache, und so der Betrieb der Zwangsvollstreckung nicht gestört werde.

Dieser Ansicht ist entgegenzuhalten, daß die Anstrengung bezw. Nichtanstrengung der Interventionsklage auf die Entstehung des Pfandrechts, also auf die materiellen Rechtsverhältnisse, nicht von Einfluß sein kann, da diese Klage als rein prozessualer Rechtsbehelf sich lediglich gegen die äußeren Zwangsvollstreckungsmaßregeln richtet, ohne eine Entscheidung über die materielle Rechtslage herbeizuführen. Ebensowenig kann aus der Nichtgeltendmachung des Widerspruchsrechts eine Verzichtleistung des Dritten auf seine materiellen Rechte entnommen werden, zumal diese in der Regel darauf zurückzuführen ist, daß der Dritte von der Verletzung seines Eigentums nicht rechtzeitig Kenntnis erhalten hat.[4])

[1]) Die höchste Bereitschaft, die Pfändung zu dulden, die tätigste Mitwirkung des Schuldners, macht die Pfändung nicht zur Verpfändung. Wolff S. 5.

[2]) a. a. O. S. 91 ff.

[3]) Arch. f. ziv. Prax. Bd. 79 S. 295 ff.

[4]) Mit Recht wird an dieser Stelle auf die Bestimmungen des § 878 ZPO. hingewiesen, die einen Beweis dafür liefern, daß der Ausschluß der Geltendmachung von Rechtsmitteln im Laufe des Verfahrens nicht gleichbedeutend ist mit Ausschluß des diesen Rechtsmitteln zugrunde liegenden materiellen Rechts. Vgl. Fröhlich S. 32.

Wir gelangen somit zu dem Resultat, daß bei unrechtmäßiger Pfändung der Gläubiger ein Pfandrecht nicht erwirbt. Welchen Einfluß dies auf den Eigentumserwerb der versteigerten Sache durch den Ersteher ausübt, ist nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu beurteilen, da die Zivilprozeßordnung über die Wirkungen des Pfandverkaufs keine Vorschriften enthält, und hierdurch die Heranziehung analoger Bestimmungen sich rechtfertigt. Es kommen hier die §§ 1242 bis 1244 in Betracht. Durch analoge Anwendung dieser für das Vertragspfandrecht und durch § 1257 auch für das gesetzliche Pfandrecht geltenden Bestimmungen kommen wir zu dem Ergebnis, daß der Erwerber bei Pfändung einer dem Schuldner nicht gehörigen Sache durch den Zuschlag das Eigentum erlangt, wenn den Erfordernissen genügt ist, von denen die Rechtmäßigkeit der Veräußerung abhängt.[1]) Zu diesen Erfordernissen gehört aber nicht, daß dem Veräußerer ein Pfandrecht zusteht; vielmehr finden nach § 1244 in diesem Fall die Vorschriften der §§ 932—934, 936 entsprechende Anwendung, so daß der Ersteher volles Eigentum an der versteigerten Sache erwirbt, wenn er in Ansehung des Pfandrechts in gutem Glauben gewesen ist.

Durch die auf Grund einer unrechtmäßigen Zwangsvollstreckung vorgenommene Versteigerung ist demnach bei Schlechtgläubigkeit auf seiten des Erwerbers in den Eigentumsverhältnissen bezüglich der versteigerten Sache keine Änderung eingetreten, da der Dritte Eigentümer geblieben ist und von dem schlechtgläubigen Ersteher, d. h. von demjenigen, dem bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt war, daß die gepfändeten und versteigerten Sachen dem Vollstreckungsschuldner nicht gehörten, mit der Eigentumsklage des § 985 sein Eigentum zurückverlangen kann. Wie die Fassung der im § 1244 für entsprechend anwendbar erklärten §§ 932—934 ergibt, ist die Behauptung, daß der Ersteher nicht im guten Glauben war, von demjenigen zu beweisen, der den Eigentumsübergang bestreitet.[2]) Dagegen wird der Dritte bei gutem Glauben des Erstehers sein Eigentum verlieren, ohne daß ihm die Möglichkeit gegeben wäre, dieses von dem neuen Eigentümer zurück-

---

[1]) Die Voraussetzungen für die Rechtmäßigkeit der Veräußerung finden sich zusammengestellt bei Wolff S. 7. Wolff unterscheidet die bloßen Ordnungsvorschriften von den Voraussetzungen rechtmäßiger Pfandveräußerung und innerhalb dieser letzteren wieder solche, die durch Gutgläubigkeit des Erwerbers ersetzt werden können von den unersetzbaren. Zu letzteren gehören die Vorschriften der §§ 814 Abs. 1, 816 Abs. 4, 820 Abs. 2 u. 821; zu den ersetzbaren die §§ 816 Abs. 3, 818, 820 Abs. 1 u. 824 ZPO.

[2]) Neumann, DJZ. 1901 S. 17.

zuerlangen. Auch anderweitige Ansprüche, insbesondere Ansprüche wegen ungerechtfertigter Bereicherung, müssen diesem gegenüber versagen, da die Voraussetzungen hierzu, wie ohne weiteres ersichtlich, nicht gegeben sind.

Betrachten wir letzteren Fall bezüglich seiner weiteren Folgen auf die Rechtsverhältnisse der übrigen beteiligten Personen, so stoßen wir auf die bekannte Streitfrage: Ist durch die Auszahlung des Erlöses an den Gläubiger auch bei Versteigerung fremder Gegenstände die Forderung zwischen Gläubiger und Schuldner erloschen? Es wird diese Frage häufig[1]) im bejahenden Sinne beantwortet mit Rücksicht auf die Bestimmungen des § 819 ZPO.[2]):

> „Die Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher gilt als Zahlung von seiten des Schuldners, sofern nicht dem Schuldner nachgelassen ist, durch Sicherheitsleistung oder durch Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden".

Nach Oertmann liegt in dieser Bestimmung der materielle Rechtssatz, daß durch Empfangnahme des Erlöses seitens des Gerichtsvollziehers eine Befreiung des Schuldners eintrete ohne Rücksicht darauf, aus wessen Eigentum der zur Versteigerung gebrachte Gegenstand herrühre. Dieser durch dogmatische und rechtspolitische Gründe eingehend motivierten Auffassung dürfte nicht beizutreten sein, da sie nicht mit Recht aus dieser prozeßrechtlichen Vorschrift obigen materiellen Rechtssatz herleitet. Normalerweise wird eine Forderung dadurch zur Tilgung gebracht, daß der Schuldner den ihm obliegenden Verpflichtungen zur Zahlung nachkommt. Da bei einer Versteigerung durch das Dazwischentreten des Staatsorgans die eigentliche Zahlung von dritter Seite geleistet wird, so trifft § 819 die besondere Bestimmung, daß diese Zahlungen als vom Schuldner herrührend gelten sollen, und zwar in dem Moment, in welchem das Geld von dem Gerichtsvollzieher in Empfang genommen wird. Indem § 819 so den Zeitpunkt für den Eintritt der Befreiung des Schuldners festsetzt, schließt er in keiner Weise aus, daß das Eintreten dieses Erfolges von der selbstverständlichen Voraussetzung abhängig gemacht wird, daß er auch nach materiellem Recht begründet ist.[3])

---

[1]) Oertmann S. 40ff.

[2]) Ebenso § 815 Abs. 3 ZPO.

[3]) Oertmann (S. 43) erblickt einen Widerspruch zwischen dieser Auffassung und dem Nachsatz des § 819: „Sofern nicht dem Schuldner nachgelassen ist . . ., die Vollstreckung abzuwenden". Es ist nicht ersichtlich, worin dieser Widerspruch bestehen soll, vielmehr paßt der einschränkende Satzteil des § 819, wie Wolff S. 18 ausführt, hierzu durchaus. Da in diesem

Bei vorausgegangener unrechtmäßiger Pfändung trifft dies aber nicht zu.[1]) Die Versteigerung ist, materiellrechtlich betrachtet, nichts anderes als eine Leistung von seiten des Schuldners, nur mit dem Unterschied, daß er zur Leistung durch Zwangsmaßregeln gezwungen worden ist. Aus „seinem“ Vermögen ist der zu pfändende Gegenstand zu entnehmen, und aus ihm wird der Gläubiger befriedigt. Als vom Schuldner gemachte Leistung kann es aber nicht gelten, wenn der versteigerte Gegenstand gar nicht aus seinem Vermögen stammt, wenn die ergriffenen Zwangsmaßregeln nicht ihn, sondern einen Dritten betroffen haben. Seine Schuld ist nach wie vor ungetilgt und wird durch die Versteigerung des fremden Gegenstandes in keiner Weise berührt.

Es muß an dieser Stelle auch den Ausführungen Schöningers,[2]) denen auch v. Hofe[3]) in seiner Abhandlung „Die Ansprüche des Dritteigentümers nach beendigter Zwangsvollstreckung“ gefolgt ist, entgegengetreten werden, die zwar in ihrem Resultat im wesentlichen mit der hier vertretenen Ansicht übereinstimmen, in ihrer näheren Begründung aber einige Abweichungen zeigen, welche für die unseren Erörterungen zugrunde liegende Frage nach den Bereicherungsansprüchen des Dritten von Bedeutung sind. Schöninger nennt es ein *ὕστερον πρότερον*, wenn Oertmann zuerst den Satz aufstellt: der Gläubiger ist befriedigt und hat seine Forderung verloren, und daraus schließt, daß er nicht mehr bereichert sei, also nicht der condictio unterliege. Nach Schöninger muß zuerst festgestellt werden, ob der Erlös kondiktionspflichtig ist, um in zweiter Linie die Frage beantworten zu können, ob der Gläubiger seine Forderung verloren hat. Nachdem er beide Fragen in unserem Sinne beantwortet hat, kommt er bezüglich der Schuldnerhaftung zu dem Ergebnis, daß man dem Dritteigentümer, falls er aus irgendeinem Grunde die Haftung des Schuldners der des Gläubigers vorziehen sollte,

---

Falle der Gerichtsvollzieher dem beitreibenden Gläubiger den Erlös der gepfändeten Sache nicht aushändigen darf, sondern ihn gemäß § 720 ZPO. hinterlegen muß, so wäre es ungerechtfertigt, die Befreiung des Schuldners schon in dem Moment der Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher eintreten zu lassen.

[1]) Die Befreiung des Schuldners tritt nur unter der Voraussetzung ein, daß der Gläubiger tatsächlich erhält, was er zu erhalten hat, und daß auch nach materiellem Recht die Liberationsfolgen durch Zahlung an den Gläubiger eingetreten wären. Dieses würde bei Versteigerung fremder Gegenstände aber nicht der Fall sein, da der Gläubiger kein unwiderrufliches Eigentum erhält. Die Bestimmung des § 819 hat nur relative Bedeutung; sie betrifft nur das Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner. Vgl. v. Mayr a. a. O. S. 290 ff.; Wolff a. a. O. S. 18.

[2]) Seufferts Bl. Bd. 70 S. 689.

[3]) S. 36 ff.

die Möglichkeit nicht verschließen könne, dem Gläubiger den Erlös zu belassen, indem er auf seinen Erstattungsanspruch gegen ihn verzichte, und in diesem Fall den Schuldner in Höhe des Erlöses aus § 812 BGB. in Anspruch zu nehmen. „Billigerweise" soll hierbei der Schuldner dem Anspruch des Dritteigentümers nicht länger ausgesetzt sein, als er sonst dem Gläubiger gehaftet hätte.[1])

Diesen Ausführungen gegenüber wird hier die Ansicht vertreten, daß die Frage, ob bei Versteigerung fremder Gegenstände die Forderung zwischen Gläubiger und Schuldner durch Auszahlung des Erlöses an den Gerichtsvollzieher bezw. an den Gläubiger getilgt wird, zwar in unmittelbarem Zusammenhang mit der Frage steht, ob dieser Erlös der Kondiktionsklage des Dritten unterliegt, daß aber ihre Verneinung durchaus nicht die vorherige Bejahung dieser Frage zur Voraussetzung hat, diese vielmehr völlig unabhängig davon erfolgen kann. Bei der Frage nach dem Erlöschen der Forderung bei unrechtmäßiger Zwangsvollstreckung ist allerdings in erster Linie zu prüfen, welche Bedeutung dem an den Gläubiger ausgezahlten Erlös bei Versteigerung fremder Sachen in rechtlicher Beziehung zukommt; es interessiert hierbei aber nur die Tatsache, daß die Auszahlung dieses Erlöses materiellrechtlich nicht als Gegenleistung des Schuldners zur Tilgung der Forderung gelten kann, während die Frage, ob der Erlös der Kondiktionsklage des Dritteigentümers unterliegt, aus einer weiteren Schlußfolgerung dieser gleichen Voraussetzung resultiert, die für das Fortbestehen bezw. Erlöschen der Forderung zwischen Gläubiger und Schuldner völlig bedeutungslos ist.

Bezüglich einer Erstattungspflicht des Schuldners kommen wir somit zu dem Ergebnis,[2]) daß dem Dritteigentümer ein Bereicherungsanspruch in Höhe des Erlöses diesem gegenüber ohne weiteren Rechtsgrund nicht zusteht, und zwar auch dann nicht, wenn der Dritte es ablehnt, seinen Erstattungsanspruch gegen den Gläubiger geltend zu machen, da sich aus dieser Verzichtleistung nicht ohne weiteres als notwendige Schlußfolgerung ergibt, daß hierdurch die Tilgung der Forderung herbeigeführt wird. Denn da der Erlös aus der fremden Sache von vornherein nicht als Gegenleistung des Schuldners gelten kann, so wäre ein solches nachträgliches Erlöschen der Forderung rechtlich nur zu konstruieren als Bewirkung der Leistung durch einen Dritten gemäß § 267 BGB., woraus sich eine Haftpflicht des Schuldners gegen-

[1]) v. Hofe S. 37.

[2]) Natürlich abgesehen von seiner Schadensersatzpflicht bei vorliegendem Verschulden.

über dem Dritten nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag ergeben würde.[1]) Eine Schwierigkeit für die rechtliche Begründung dieser Leistung ist aber darin zu erblicken, daß der Dritte, der durch seine nachträgliche Erklärung mit dem an den Gläubiger ausgezahlten Erlös die Tilgung der Forderung bewirken will, gar nicht Eigentümer des Erlöses ist und auch nie gewesen ist.[2])

Beabsichtigt der Dritteigentümer, an Stelle des Gläubigers den Schuldner wegen des erlittenen Verlustes in Anspruch zu nehmen, so führt er diesen Erfolg wohl richtiger in der Weise herbei, daß er sich gegen Verzicht auf Inanspruchnahme des Gläubigers dessen Rechte aus der Forderung durch Abtretung gemäß § 398 BGB. übertragen läßt, wobei es sich dann von selbst ergibt, daß seine nunmehrigen Ansprüche nicht über den Umfang der früheren Rechte des Gläubigers hinausgehen.

Es bleibt noch zu untersuchen, in welcher Weise die Versteigerung des fremden Gegenstandes und die Auszahlung des Erlöses auf die Vermögenslage des Gläubigers eingewirkt hat. Man hat früher ohne Bedenken angenommen, daß der Gläubiger mit der Übergabe des Versteigerungserlöses an ihn das Eigentum an dem Gelde erwirbt, und zwar gemäß § 929 BGB., nach welchem zur Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache erforderlich ist, daß der Eigentümer dem Erwerber die Sache übergibt und beide darüber einig sind, daß das Eigentum übergehen soll. Bei der Versteigerung übergibt der Ersteher das Geld dem Gerichtsvollzieher in der Absicht, durch diesen dem Gläubiger daran das Eigentum zu übertragen; der Gläubiger seinerseits hat den Willen, Eigentum an dem Erlös zu erwerben.

Neuerdings hat nun Wolff in seiner Schrift „Die Zwangsvollstreckung in dem Schuldner nicht gehörige bewegliche Sachen“ die Lehre aufgestellt, daß bei einer auf Grund einer unrechtmäßigen Pfändung stattgehabten Versteigerung dieser Eigentumsübergang des Erlöses an den Gläubiger sich nicht schon mit der Übergabe vollziehe, sondern erst nach der Vermischung mit anderem Geld eintrete, da „das Traditionsprinzip des § 929 BGB. durch das Surrogationsprinzip des § 1247 BGB. durchbrochen werde“.[3])

---

[1]) §§ 683 ff. BGB.

[2]) Der Erlös tritt nicht ipso iure an die Stelle des Pfandes; hierauf ist ausführlicher an anderer Stelle einzugehen.

[3]) Wolff S. 14ff.

§ 1247 BGB. lautet:

„Soweit der Erlös aus dem Pfande dem Pfandgläubiger zu seiner Befriedigung gebührt, gilt die Forderung als von dem Eigentümer berichtigt. Im übrigen tritt der Erlös an die Stelle des Pfandes".

Der Gedankengang der Wolffschen Ausführungen ist etwa folgender: Die Bestimmung des § 1247 Abs. 2, daß der Erlös im übrigen an die Stelle des Pfandes tritt, gilt nicht nur da, wo ein Pfandgläubiger das ihm gültig bestellte Pfand rechtmäßig veräußert, sondern auch für den Fall einer unrechtmäßigen, aber gleichwohl wirksamen Veräußerung, insbesondere also auch da, wo eine Sache als Pfand wirksam veräußert ist, ohne daß dem Veräußerer ein Pfandrecht zusteht (§ 1244 BGB.). Diese für das Vertragspfandrecht getroffene, durch den § 1257 BGB. auf das gesetzliche Pfandrecht ausgedehnte Bestimmung des § 1247 Abs. 2 in Verb. mit § 1244 müsse auch in gleicher Weise durch analoge Anwendung für das Pfändungspfandrecht gelten und somit auch für den Fall, daß im Wege der Zwangsvollstreckung eine dem Schuldner nicht gehörige bewegliche Sache zur Versteigerung gebracht ist. Der Erlös tritt also in diesem Falle, da er dem Gläubiger nicht zu seiner Befriedigung gebührt, an die Stelle des Pfandes, demnach in das Eigentum des Dritten. Wolff kommt so zu dem Ergebnis, daß dem Dritten vor der Vermischung des Erlöses mit dem Gelde des Gläubigers der Herausgabeanspruch des § 985, nach der Vermischung der Anspruch aus § 951 und nach Verausgabung des Geldes durch den Gläubiger der Bereicherungsanspruch des § 816 BGB. zusteht.

Wie hieraus ersichtlich, ist die Lehre Wolffs nicht unmittelbar auf einschlägige Gesetzesbestimmungen gestützt, sondern sie beruht lediglich auf extensiver Interpretation und analoger Anwendung der für das Vertragspfandrecht getroffenen Vorschrift des § 1247 BGB. Es fragt sich demnach nur, ob diese ausgedehnte Anwendung der im Satz 2 dieses Paragraphen enthaltenen Bestimmung, daß der Erlös aus dem Pfande, soweit er dem Gläubiger nicht zu seiner Befriedigung gebührt, an die Stelle des Pfandes tritt, hier hinreichende Begründung findet. Zunächst scheint es uns schon bedenklich, diese Vorschrift auch auf den Fall des § 1244 auszudehnen, so daß bei wirksamer Veräußerung ohne Pfandrecht des Veräußerers der gesamte Erlös ohne weiteres in das Eigentum des bisherigen Eigentümers des fraglichen Gegenstandes gelangt.

Zweifellos will § 1247 an sich nichts anderes besagen, als daß der aus der Versteigerung sich ergebende Überschuß, die

Hyperocha, nicht mit dem übrigen Erlös in das Eigentum des Gläubigers, sondern in das des Pfandeigentümers übergeht. Wie aus dem Satz 2 „Im übrigen tritt“ deutlich hervorgeht, regelt er zunächst nur den Fall der rechtmäßigen Veräußerung, bei welcher wenigstens ein Teil des Erlöses dem Gläubiger zu seiner Befriedigung gebührt. Bei dieser Anwendung des § 1247 ist in der Bestimmung, daß der aus der Versteigerung sich ergebende Überschuß an die Stelle des Pfandes tritt, eine Durchbrechung des Traditionsgedankens des § 929 überhaupt nicht gegeben. Erst durch Ausdehnung dieser Bestimmung auf den Fall des § 1244 treten Surrogations- und Traditionsgedanken in schroffen Gegensatz. Zur Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache genügt nach § 929 die tatächliche Übergabe allein nicht, es muß hinzukommen, daß die Parteien beide darüber einig sind, daß das Eigentum übergehen soll. Wenn nun im § 1247 bestimmt wird, daß der Überschuß von dem Erlös nicht in das Eigentum des Pfandgläubigers tritt, so widerspricht dies nicht den allgemeinen Bestimmungen des § 929, da der Wille des Gläubigers normalerweise darauf gerichtet ist, in Höhe der ihm zustehenden Forderung Befriedigung aus dem Erlös zu suchen und somit Eigentum weder er über das zu seiner Befriedigung Erforderliche hinaus erwerben, noch der den Eigentumsübergang vermittelnde Veräußerer ihm verschaffen will. Anders aber bei Veräußerung fremder Sachen, an denen dem Gläubiger kein Pfandrecht zusteht. Hier hat der Gläubiger den Willen, in Höhe seiner Forderung an dem Erlös Eigentum zu erwerben, und in diesem Sinne findet auch die Übergabe des Geldes durch den Erwerber, den rechtmäßigen Eigentümer bezw. durch den Veräußerer an ihn statt. Damit ist gemäß § 929 der Erlös in das Eigentum des Gläubigers übergegangen.

Läßt sich diese Unterscheidung auch nicht in allen Fällen bis ins einzelne streng durchführen, so dürfte sich aus dieser Verschiedenheit doch ergeben, daß durch Ausdehnung der Bestimmung des § 1247 Abs. 2 auf den Fall des § 1244 ein wesentliches Moment in diese Gesetzesvorschrift neu hineingelegt wird, das ursprünglich nicht darin enthalten ist, und daß daher diese Interpretation eine zu weitgehende ist. Ziehen wir außerdem in Erwägung, daß die analoge Anwendung des § 1247 in dieser interpretierten Form auf das Pfändungspfandrecht uns noch einen erheblichen Schritt weiter von dem ursprünglichen Anwendungsgebiet abbringt und hier ungleich größere Bedeutung annehmen würde – schon rein äußerlich, wenn man bedenkt, daß bei dem Vertragspfandrecht nur die Fälle in Betracht kommen können, in denen der Pfandgläubiger schlechtgläubig ist, da er

bei gutem Glauben ein Pfandrecht auch bei fehlendem Eigentum erwirbt, der Erlös ihm also gebührt —, so müssen wir zu dem Schluß kommen, daß diese analoge Anwendung in den Ausführungen Wolffs keine hinreichende Begründung findet und daher nicht Platz greifen kann.[1])

Der Gläubiger ist also Eigentümer des Versteigerungserlöses geworden und hat gleichwohl sein Forderungsrecht gegen den Schuldner behalten. Nach Klarlegung dieser durch die Versteigerung fremder Gegenstände geschaffenen Rechtslage bietet die Beantwortung der Frage, ob dem Dritten ein Erstattungsanspruch gegen den Gläubiger zusteht, keine weiteren Schwierigkeiten. Wir kommen mit der herrschenden Meinung zu dem Ergebnis, daß der Dritteigentümer auf Grund des § 816 von dem Dritten die Herausgabe des durch die Versteigerung Erlangten verlangen kann.

§ 816 BGB. lautet:

> „Trifft ein Nichtberechtigter über einen Gegenstand eine Verfügung, die dem Berechtigten gegenüber wirksam wird, so ist er dem Berechtigten zur Herausgabe des durch die Verfügung Erlangten verpflichtet".

Die allgemeine Voraussetzung für die Anwendung dieser Gesetzesbestimmung, die Bereicherung auf seiten des Verfügenden, ist gegeben, da der Gläubiger Eigentümer des Erlöses geworden ist, ohne seine Forderung zu verlieren. Im übrigen würde selbst dann, wenn auf Grund des § 819 ZPO. durch Auszahlung des Erlöses an den Gerichtsvollzieher als notwendige Begleiterscheinung die Befreiung des Schuldners eingetreten wäre, was wir gegen Oertmann verneint haben, der Gläubiger dem Drittteigentümer gegenüber bereichert sein, da für die Beurteilung dieser Rechtslage der Vermögenszuwachs nur in einem rein äußerlichen Zusammenhang mit dem gleichzeitigen Verlust stehen würde. Ohne rechtlichen Grund und ohne Einwilligung des Berechtigten wäre der Gläubiger aus fremdem Vermögen bereichert; ob er an anderer Stelle einen Verlust erleidet, kann auf die Rechtslage zwischen ihm und dem Dritten keinen Einfluß haben. Es kommt hinzu, daß die Annahme, der Gläubiger erleide durch das Erlöschen der Forderung einen Verlust in Höhe des Erlöses, durchaus nicht in allen Fällen zutreffen würde. Man denke nur an den Fall, daß eine rechtmäßige Zwangsvollstreckung

[1]) Wolff S. 17 führt als Hauptbegründung an, daß beim Schweigen der ZPO. die Lücke nicht anders ausgefüllt werden könne. Übrigens ist die Ansicht Wolffs mehr wissenschaftlich interessant als von praktischer Bedeutung, da eine Vermischung des Geldes in der Regel wohl unmittelbar nach der Übergabe stattfinden wird.

wegen völliger Mittellosigkeit des Schuldners fruchtlos verlaufen sein würde, die Forderung also im Grunde genommen keinen positiven Wert im Vermögen des Gläubigers repräsentiert, daß aber durch Pfändung und Versteigerung fremder Gegenstände der Gläubiger für seine wertlose Forderung vollen Ersatz erhält. Hier würde selbst bei gleichzeitigem Erlöschen der Forderung seine Bereicherung deutlich zutage treten.

Der Gläubiger ist ein Nichtberechtigter, denn er hat durch die Pfändung kein Pfandrecht und somit keine Versteigerungsberechtigung an dem gepfändeten fremden Gegenstand erworben; auch kann, wie schon erwähnt, in der Nichterhebung des Widerspruchs gegen die Zwangsvollstreckung ein Verzicht des Dritten auf seine materiellen Rechte nicht erblickt werden.

Eine Verfügung trifft der Gläubiger insofern über den Gegenstand, als er ihn durch den beauftragten Gerichtsvollzieher zur Versteigerung bringen läßt. Eine Definition des Begriffs „Verfügung“ ist im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht gegeben. Man versteht darunter im allgemeinen nur Rechtsgeschäfte, welche, sei es in bezug auf ein absolutes oder persönliches Recht, eine Änderung, insbesondere Aufhebung, Veräußerung oder Belastung enthalten.[1]) Wenn Seuffert,[2]) Freund[3]) u. a. geltend machen, daß eine öffentliche Versteigerung nicht unter diesen Begriff zu bringen sei, zumal diese nicht von dem Gläubiger selbst, sondern von dem Gerichtsvollzieher, von dem Beamten des Staates, vorgenommen werde, so führen wir dagegen an, daß dieser an sich öffentlichrechtliche Vorgang seinen Wirkungen nach, und auf diese kommt es hier an, sich als zwangsweise Durchführung eines rein rechtsgeschäftlichen Vorgangs, nämlich der Bewirkung der geschuldeten Gegenleistung, darstellt, daß sie zwar äußerlich nicht vom Gläubiger bewirkt wird, aber nur auf dessen Betreiben und in dessem Interesse stattfindet und daher insoweit der rechtsgeschäftlichen Verfügung des Bürgerlichen Gesetzbuches im Wege der Analogie gleichgestellt werden kann. Es läßt sich dies auch mit einem gewissen Recht, wie Oertmann[4]) ausführt, aus den Paragraphen des Bürgerlichen Gesetzbuches entnehmen, die einer privatrechtlichen Verfügung solche Verfügungen gleichstellen, die im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung erfolgen,[5]) da hieraus zu

[1]) RG. Bd. 49 S. 416.
[2]) Anm. zu § 771 ZPO.
[3]) a. a. O. S. 30 ff.
[4]) S. 30 ff.
[5]) §§ 135, 161, 184, 353, 499 u. 883 BGB. Da in diesen Paragraphen nur von Verfügungen des Schuldners, nicht des Gläubigers die Rede ist,

ersehen ist, daß das Gesetz den Ausdruck „Verfügung“ nicht auf die spezifisch rechtsgeschäftlichen Verfügungen im Sinne des Privatrechts beschränkt.

Diese Verfügung des nicht berechtigten Gläubigers wird dem Eigentümer der gepfändeten Sache, also dem Berechtigten gegenüber wirksam, da dieser bei gutem Glauben des Erstehers sein Eigentum durch die Versteigerung verliert.

Die Voraussetzungen des § 816 sind somit gegeben. Der Gläubiger ist dem Dritteigentümer zur Herausgabe des durch die Verfügung Erlangten verpflichtet. Der Umfang seiner Haftung ergibt sich aus den §§ 818 u. 819 BGB. Die Verpflichtung zur Herausgabe erstreckt sich auf die gezogenen Nutzungen; sie ist ausgeschlossen, soweit der Gläubiger nicht mehr bereichert ist. Aus diesem Gesichtspunkte haftet er auch von vornherein nicht auf den gesamten Erlös, da er die aufgewandten Vollstreckungskosten, um deren Betrag er nicht bereichert ist, in Anrechnung bringen kann. Mit dem Eintritt der Rechtshängigkeit ist er verpflichtet, die Geldschuld zu verzinsen.[1])

Wir dürften somit zu einem Ergebnis gekommen sein, das dem gesunden Rechtsempfinden in möglichster Weise gerecht wird. Es ist den Gegnern, die auch aus rechtspolitischen Gründen den Bereicherungsanspruch des Dritten bekämpfen, zuzugeben, daß die Stellung des Gläubigers häufig eine sehr ungünstige sein wird. Da aber die Rechtsnachteile, die doch nun einmal entstanden sind und sich nicht ohne weiteres aus der Welt schaffen lassen, irgendeine der beteiligten Personen treffen müssen, so ist ohne weiteres ersichtlich, daß der Dritte, der völlig Unbeteiligte, hierzu die ungeeignetste Persönlichkeit ist, während der Gläubiger derjenige ist, in dessen Auftrag die unrechtmäßige Zwangsvollstreckung stattgefunden hat und der an ihrer Durchführung allein ein Interesse hat. Sein Recht ist ohnehin ein schlechtes gewesen, sein Schuldner hat sich als fauler Zahler erwiesen und ist seinen Verpflichtungen nicht nachgekommen. Er wählt die letzte Möglichkeit, zu seinem Recht zu kommen, aber auch diese bietet nicht den gewünschten Erfolg. Sein Unglück will es, daß er Gegenstände pfänden läßt, zu deren Pfändung er nicht berechtigt ist. Natürlich wird durch diesen Mißgriff sich seine Stellung häufig noch um ein bedeutendes verschlechtern; er glaubt sich befriedigt, er verliert dadurch Zeit, er händigt

---

will Freund (S. 36) eine Gleichstellung der rechtsgeschäftlichen Verfügungen und der im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgten nur bei Verfügungen des Schuldners gelten lassen. Der hier vertretenen Ansicht auch v. Mayr a. a. O. S. 292–296; RG. in JurW. 1906 S. 15.

[1]) § 291 BGB.; vgl. auch RG. Bd. 40 S. 293.

dem Schuldner die Schuldurkunde aus, erteilt ihm Quittung usw. Aber läßt sich hierdurch motivieren, daß nun der Dritte den Schaden auf sich nehmen soll und der Gläubiger aus fremdem Vermögen Befriedigung für seine Forderung suchen darf? Dieses Ergebnis wäre doch wohl entschieden unbefriedigender.

Der Dritteigentümer wird ohnehin durch die Versteigerung genug in Mitleidenschaft gezogen. Er hat sein Eigentum verloren und ist statt dessen auf die Bereicherungsansprüche angewiesen. Nur in den wenigsten Fällen wird hierdurch sein Verlust gedeckt werden, da der Versteigerungserlös meist hinter dem Wert des versteigerten Gegenstandes zurückbleibt. Bezüglich seiner weitergehenden Ansprüche ist er auf die eingangs behandelten Schadensersatzansprüche angewiesen, die nur unter den angegebenen Voraussetzungen zum Ziele führen, insbesondere also nur dann, wenn ein Verschulden vorliegt. Es sei hier noch bemerkt, daß der Gläubiger, wenn er zur Zeit der Versteigerung weiß, daß die beschlagnahmten Gegenstände Eigentum eines Dritten sind, von diesem wegen Geschäftsführung ohne Auftrag auf Grund des § 687 Abs. 2 BGB. in Anspruch genommen werden kann. Steht unter diesen Voraussetzungen die Versteigerung mit dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Dritten in Widerspruch[1]) und mußte der Gläubiger dies erkennen, so ist er zum Ersatz des vollen Schadens auch dann verpflichtet, wenn ihm ein sonstiges Verschulden nicht zur Last fällt. Dieser Anspruch aus § 687 BGB. bietet den Vorteil, daß er der 30jährigen Verjährung unterliegt.

---

[1]) Das Gegenteil ist wohl nur denkbar bei zu befürchtendem Verderb der Gegenstände.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.